

absentem proferre, quia illa lex conditionaliter & formaliter videtur dicere, quod si in processu appareat probatio sufficiens vel indicium cum fuga, possit reus in absentia condemnari: ergo aliquo istorum non interveniente non possit sententia contra eum ferri, & jus commune remaneat incorrectum. Vel aliter & secundò possit dici quod iudex ferat sententiam, quam secundum juris dispositionem & merita causæ posset ferre ac si esset præsens: unde cum illa fuga causet vehementer indicium sufficiens ad torturam, iudex possit & debeat sententiam proferre, in qua pronuntiet reum torqueri: nam cum illa pragmatica permittat procedi contra absentes, si non interveniat sufficiens probatio ad condemnandum, merito profertur illa sententia, quæ de jure secundum merita causæ potest ferri. Vel aliter & tertio, & ista est verissima, justa, & notabilis opinio, quod iudex non ex impotentia & defectu proferendi sententiam, sed ex eo quod sibi non liquet de causa, relinquat rem indecisam & aliquam sententiam non proferat, cum definitivè causam decidere non possit: hoc est quod voluit illa pragmatica, ex eo quod ultra casus condemnationis nihil ulterius disposuit: & ista mea sententia & declaratio corroboratur & confirmatur ex doctrina Glossæ ordinariæ & ibi Salyc. & alii DD. in l. Si is qui adulterii. Cod. de Adult. ubi probatur quod quando iudex est dubius & sibi non liquet de causa, consilium est relinquere causam indecisam, & sic nec definitivè absolvere, nec condemnare: idem etiam tenet Salyc. in leg. 3. Cod. ad leg. Juliam majestatis, fin. quest. & maxime hoc poterit facere in casu nostro, cum reus sit absens, & nec ipse, nec alius ejus nomine possit instare & à iudice requirere, ut ferat sententiam quam de jure putaverit. Quibus omnibus visis & præsuppositis dico, quod vult & determinat nostra lex præsens Tauri, quod licet reus delinquens possit in absentia definitivè condemnari ex prædicta fuga cum indicio, ut in dicta pragmatica, tamen quoad hoc ut detur pro inimico parti offensæ & ei committatur vindicta, non sufficit illa præsumptiva probatio, de qua in dicta pragmatica, sed requiritur vera, liquida, & plena probatio & ista est vera & realis intelligentia & declaratio hujus legis Tauri: & ratio naturalis potest esse: quia quando per viam accusationis & iudicii ordinarii proceditur contra reum absentem, postquam fuerit captus per iudicem, debet audiri ex integro, & vult probare innocentiam suam, & non potest statim sententia executioni mandari. Sed si in absentia post sententiam latam occideretur ab inimico, non posset postea talem innocentiam probare, & istam rationem ego cogitavi, & postea reperi, quod eam tenet

in præsentia solus Cifuentes, & in hoc casu ista lex est justa, æqua, & juridica: & confirmatur de jure communi, quia quando lex, vel statutum permittit & concedit offensam licentiam occidendi reum condemnatum, debet intelligi quando sit condemnatus per veras & legitimas probationes, non verò per fictas vel præsumptas, argumento text. & ejus rationes in leg. Absentem, ff. de Pœnis, & in expresso ita tenet Joan. de Imol. in l. Si mora, ff. Solut. matrim. col. 2. in medio, Alex. in Addition. ad Bart. in leg. Omne delictum, ff. de Re militari, Hippolyt. de Marsil. ubi hoc reputat singulare, in l. unica, Codic. de Raptu virgin. num. 135. idem Hippolyt. in sua Practica, §. Postquam, num. 54. idem Hippol. in Cons. suis, cons. 82. n. 11.

15 Quæro tamen pro majori intelligentia hujus legis, an ista lex & ejus dispositio valeat & teneat, & sit rationabilis & justa, ut talis vindicta possit committi offenso, ut possit occidere reum condemnatum offensorem & inimicum suum? & videtur quod non: quia tendit contra jus divinum, quod dicit & præcipit, Non occides, & inferior non potest tollere legem superioris: text. est in l. 1. ff. de Constit. pri. text. in l. Nam magistratus, ff. de Arbitr. text. in leg. Ille à quo, §. Intempestivum, ff. ad Trebel. text. in l. fin. Cod. Si contra jus vel util. public. text. in cap. Cum inferior, de major. & obediens. Sed sustinendo nostram legem contrarium est dicendum, imò quod valeat & teneat. Primò quia nostra lex simpliciter, genericè, & absolutè non est præceptiva, nec permissiva, ut quilibet possit alium occidere: quia tunc non valeret, tanquam omnino & directè contraria juri divino: sed est permissiva in certo casu particulari, & ex causa in nostra lege contenta. Confirmatur, quia de jure communi ex justa causa & ratione bene potest lex humana positiva permittere, ut quis possit liberè alium occidere, text. est in l. 1. §. fin. ff. ad leg. Corneli. de sicariis, text. est in l. 2. §. 3. eod. tit. text. in leg. Si quis fumo, §. 1. ff. ad legem Aquilianam, text. in l. 1. §. 2. Cod. Quando liceat unicuique sine iudice se vindicare, text. in leg. Gracchus, de adult. text. in leg. Raptores, Cod. de Episcop. & Cleric. text. in leg. unica, Cod. de Raptu virginum, text. in leg. 1. ff. de Aleæ usu & aleatoribus, & sic ex causa, & ratione, & injuria alicui commissa, vel parentibus vel consanguineis suis, potest per legem committi talis vindicta & jus occidendi propria auctoritate: & in expresso ita tenet Bart. in l. Omnes populi, ff. de Justitia & jure, §. 8. col. m. 2. post Rayner. & antiquos, & ibi Alber. col. 14. Bald. in leg. 1. Cod. de Summo Trino, & fide cathol. col. 7. idem Bald. in leg. fin. Cod. si contra jus vel util. public. col. 1. Cinius & antiqui in

leg. Rescripta, Cod. de Precibus Imperat. offeren. Innocent. in capit. fin. de Consuetud. & ibi Abb. & communiter DD. idem Innocent. in capit. Que in Ecclesiarum constit. & ibi etiam communiter DD. præcipuè Felinus & Philippus Decius, Cinius in leg. Quotiens, Cod. de Precibus Imperat. offeren. Glos. & communiter Canonistæ in cap. A nobis de decimis, Archidiaconus in capit. Titio. 24. quest. 5. Felinus in cap. Cum non ab homine de iudiciis, Alber. in leg. Quidam sunt servi, ff. de Pœnis, Alexand. & Jason. in leg. Si plagii, ff. de Verbor. oblig. ubi dicunt hanc esse communem opinionem. Item etiam confirmatur, quia nostra lex non tollit nec alterat jus divinum & præceptum ejus: quia homicida faciens cum odio & rencore incurrit peccatum mortale & pœnam æternam, sicut si occideret quemlibet alium non condemnatum à iudice per sententiam definitivam: sed tantum denegat & tollit pœnam impositam à jure pro illo delicto, & hoc potuit lex facere ex causa ut supra dixi: sicut alias ex pluribus aliis causis tollit vel diminuit propter refrenanda maleficia vel ex alia justa causa.

16 Item adde quod in tantum nostra lex & ejus sententia & conclusio est vera & tenenda, ut procedat & habeat locum nedum quando quis vult occidere prædictum inimicum suum solus & de per se, verum etiam si fecit junctim cum aliis, adducendo secum socios & amicos, qui sibi præstiterunt opem & auxilium ad occidendum, quia fortè aliter non potuit facere: vel ut securus faciat & committat, cujus ratio est, quia commisso aliquo actu vel negotio, censentur omnia illa commissa, sine quibus ille actus exerceri non potest, argumento text. in leg. 2. ff. de Jurisdic. omn. jud. & in terminis ita tenet Paul. de Castr. in leg. Refectionis, ff. commun. præd. post Jacob. Butr. Bald. in capit. fin. de Juram. calumn. idem Bald. in cap. An nostram, de probat. Cæpola in tractat. Servitut. capit. 23. Jas. in leg. 2. ff. de Jurisdic. omnium judic. colum. 2. idem Jas. in leg. 1. §. fin. ff. de Novi oper. nuntiat. 3. col. num. 5. Joan. de Anag. in cap. 2. de Homicidio. Alex. in leg. Si cum dorem, §. transgrediamur, ff. Solut. matrim.

17 Adde tamen quod istud jus vindictæ non poterit pars committere alteri, ut faciat: quia est jus adeò singulare & personalissimum, ut alteri cedi non possit: illa est Gloss. singularis & unica in l. Cum fundum, ff. de Vi & vi armata, & ibi ad hoc notant & commendant DD. notat etiam & commendat Bald. in l. Accusationis, Cod. Quod si metus causa, idem Bald. in l. ad Officium, Cod. Communi dividendo, Ang. de Malefic. in part. che m. ai adulterato, col. 5. & illam Glossam ad hoc reputat singularem & unicam Anton. Gomez. ad Legem Tauri.

Bald. in cap. ad nostram de probat. Idem Bald. in cap. fin. de Jurament. calumn. quod est verum & procedit, præterquam si accedat & committat filiis suis, text. est singularis & unicus in l. Gracchus, C. de Adulteriis, & ibi notant & commendant Bald. & Salyc. tenet etiam Bart. in leg. Non solum, §. Si mandato, ff. de Injuriis, col. 2. & illum text. ad hoc reputat singularem & unicam Ludovic. Roman. in l. 1. §. fin. ff. de Oper. novi nunt. & ibi Jason. & alii moderni: nec placet sententia & opinio ejusdem Angeli de Malefic. in eadem parte, vers. Quid si pater, dicentis quod si talis offensus sit ita debilis & infirmus, quod non possit propria auctoritate illud facere, non possit tunc alteri prædictum jus personalissimum, quod nullo modo cedi potest.

Item adde & nota ex ista lege, quod ad hoc ut iudex possit committere vindictam parti offensæ & concedere licentiam propria auctoritate occidendi inimicum offensorem suum absentem, oportet & requiritur, quod sit condemnatus in absentia per veras & legitimas probationes: nam licet per viam justitiæ, quando reus accusatur & contra eum proceditur in absentia ad hoc ut possit condemnari ad mortem, sufficiat fuga cum indicio sufficientibus ad torturam, ut in l. 15. tit. 2. lib. 3. Ordin. & in l. 4. tit. 13. lib. 8. Ordin. & in leg. 47. in leg. Stilli, & in pragmatica, fol. 189. tamen quoad hoc ut talis reus absens detur pro inimico parti offensæ, & sibi committatur prædicta vindicta & jus occidendi, non sufficit illa probatio præsumpta, sed requiritur vera, & plena & perfecta probatio: ejus ratio mentalis & concludens est, quia quando in absentia condemnatur, si postea capiatur & deprehendatur, auditur de novo & poterit allegare & probare innocentiam & defensionem suam, per dicta jura regalia: si verò committatur vindicta parti offensæ, & sibi concedatur licentia & jus occidendi, nullum superest reo offenso vel occiso remedium, ut possit innocentiam & defensionem suam probare: idèò nostra lex hoc casu irrecuperabili requirit plenam & legitimam probationem delicti; & iste est verus & realis sensus & intellectus hujus legis. Adde tamen quod ad hoc ut lex vel statutum permittat & concedat alicui privato istud jus vindictæ, requiritur talis causa, per quam alias de jure reus delinquens incurreret pœnam mortis: ita eleganter tenet Raynerius in l. Omnes populi, ff. de Justitia & jure, colum. 14. & Jason. ubi summè commendat, ut in leg. Ubi pactum, Cod. de Transaction. colum. 5.

Item adde, quod non potest talis offensus inimicum suum occidere extra regnum & jurisdictionem Regis nostri conditoris hujus legis, argumen-

mento text. in leg. fin. ff. de Jurisdic. omnium Judic. & in terminis ita tenet Bald. in cap. ex literis, de Constit. in fin. Idem Bald. in l. 1. Cod. de Her. Instit. 2. col. num. 6. Anchar. in cap. 1. de Constit. 17. fol. vers. 3. Principaliter, Felinus in cap. Quae in Ecclesiis, eod. tit. col. 3. num. 11. Joan. de Imol. in Clement. pastoralis de Re. judic. col. 4. Jas. in leg. Omnes populi, ff. de Jusfit. & jure, col. 10. num. 49. Idem Jas. in leg. Ubi pactum, Cod. de Transact. col. 6. n. 17. Item adde, quod postquam reus delinquens condemnatus in absentia, est captus a iudice, non potest propria auctoritate occidi ab offenso, nec habet locum licentia, & dispositio nostra legis: quia ubi datur & competit officium ordinarium, cessat extraordinarium: & in terminis ita tenent Bartol. Bald. & communiter DD. in leg. fin. Cod. de Malefic. & mathemat. Idem Bart. in leg. Eiusdem, §. Transfuga, ff. ad legem Corneliam de siccar. Hippolyt. de Marsil. in leg. 1. eod. tit. column. 1. num. 3.

Item adde quod talis offensus non potest proditoriè vel cum veneno praedictum inimicum occidere, aliàs teneretur ut homicida, argumento textus in leg. 1. Cod. de Malefic. & mathemat. ubi dicit text. quod plus est hominem extinguere veneno, quam gladio: ergo non videtur illa mors permissa: & ex illo text. & consideratione istam sententiam & conclusionem novam & subtilem tenet Hippol. de Marsil. in Rubr. ff. ad leg. Cornel. de siccar. col. 2. num. 14. tenet etiam Philipp. Decius in cap. Quae in Ecclesiis, de Constit. column. 6. ultra quos considero text. qui bene facit in leg. Aut damnum, §. Proinde, ff. de Pœnis, ubi habetur quod iudex vel executor, qui habet a lege facultatem alium occidendi, non potest eum occidere veneno; contrarium tamen probat text. in l. Respiendum, §. Delinquent, ff. de Pœnis, & ibi expressè tenent Bartol. & alii DD. text. in leg. final. Cod. de Delatoribus; sed pro vera & notanda concordia ego dico sic, quod talis homicida teneretur tantum de excessu & sic de illa qualitate conditionis, qua fecit delictum: non verò de totali delicto: & sic puniretur tantum extraordinaria poena pro illo excessu, iudicis arbitrio, non verò poena ordinaria, argumento textus in leg. 1. §. finali, ff. ad legem Corneliam, de siccar. & in leg. Si adulterium cum Incestu, §. Imperatorem, ff. ad legem Juliam, de adult. & in leg. Grachus, Cod. eod. tit.

18 Item adde quod licet talis offensus occidat inimicum suum in praedicto casu, lege permittente, & non puniatur de jure; tamen in foro conscientiae peccat mortaliter, nec legis permissio illum excusat: ista est Glossa singularis in Jure, in cap. Inter hæc 33. quæst. 2. &

ad hoc notant & commendant ibi DD. & ad hoc illam Glos. reputat singularem Abb. in cap. 2. de Homicidio, idem Abb. in cap. Veniens, el 2. de Sponsat. idem Abb. & alii DD. in capit. Si verò, el 1. de Sentent. excommun. Joan. de An. in cap. interfecisti de Homicidio, Felinus in cap. Quae in Ecclesiis de Constitut. 4. col. reputat etiam singularem Joan. de Imola in leg. Quid ergo, §. Si hæres, ff. de legat. 1. & ibi Moderni, Jas. in leg. Ubi pactum, Cod. de Transact. column. 4. Idem Jas. in leg. Si plagii de Verbor. obligat. col. 1. num. 3. Hippolytus de Marsil. in sua Practica, §. Aggredior, column. 2. num. 11. Idem Hippolyt. in leg. Patre, vel marito, ff. de Quæst. col. 1. Quod limita & intellige quando fecit ex rencore, & animo sumendi vindictam, secus tamen est si fecit zelo justitiæ pro bono reipublicæ ut executor: quia tunc non peccaret: ita tenet & declarat Felinus in dict. cap. Quae in Ecclesiis, de Const. & Jas. in dict. leg. Si plagii, de verb. oblig. S. Thom. in 2. 2. q. 63.

T E X T. LXXVII.

POR el delito, que el marido ò la muger cometiere, aunque sea de heregia, ò de otra qualquier qualidad, no pierda el uno por el delito del otro sus bienes, ni la mitad de las ganancias habidas durante el matrimonio; mandamos que sean habidos por bienes de ganancia todo lo multiplicado durante el matrimonio, fasta que por el tal delito los bienes de qualquier dellos sean declarados por sentencia, aunque el delito sea de tal qualidad, que imponga la pena ipso jure.

Id est:

Propter mariti aut uxoris crimen, etiamsi sit hæreseos, aut cujusvis alterius qualitatatis, alter propter alterius crimen non debet amittere bona sua, aut suam mediam partem rerum durante matrimonio acquisitarum. Praecipimus autem ut pro acquisitis habeatur omne illud, quod durante matrimonio fuerit multiplicatum, quousque de utriusque bonis propter ejusmodi crimen (ab altero admissum) iudicis sententia decretum fuerit; etiamsi crimen ejus sit qualitatatis, ut poenam imponat ipso jure.

C O M M E N T A R I I

In Legem LXXVII.

S U M M A R I U M.

1 Fiscus qui successit in bonis alicujus virtute confiscationis, tenetur restituere conjugii supers-

titi medietatem lucrorum, sicut ipse condemnatus tenebatur.

- 2 In bonis superlucratis constante matrimonio transit ipso jure dominium pro medietate in quemlibet conjugem, etiam in vita eorum.
- 3 Solus maritus potest alienare bona acquisita & superlucrata constante matrimonio, sine consensu & voluntate uxoris.
- 4 Licet quis habeat a jure liberam facultatem alienandi aliqua bona, debet intelligi per contractum, non verò per delictum.
- 5 In generali mandato & administratione concessa, non videtur concessa administratio vel alienatio per dolum.

NOta dispositionem hujus legis, pro cujus perfecta declaratione & confirmatione dico & præsuppono, quod licet maritus & uxor reputentur socii, & inter eos communicentur & dividantur lucra acquisita constante matrimonio, ut in leg. 1. & per totum tit. 4. lib. 5. Ordinament. tamen sicut socius non potest dispo- nere de bonis alterius socii, nec de parte eorum: item sicut hæres vel successor unicus ex sociis tenetur alteri socio partem communicare, & solve, prout ipse principalis tenebatur: ita eodem modo fiscus, qui reputatur hæres & successor condemnati, tenetur conjugii superstiti partem lucrorum, & sic medietatem solve & communicare, argumento text. in leg. 2. Codic. ad legem Juliam de vi & in leg. Si marito, ff. soluto matrimonio, cum similibus, & utrobique communiter DD.

Item etiam confirmatur, quia sicut uxor non tenetur de facto vel delicto mariti, nec socius tenetur ex delicto alterius socii, ut in leg. 2. Cod. Ne uxor pro marito, & in leg. Res uxoris. Codic. de Donatione inter virum & uxorem & in leg. Si quis posthac. Codic. de Bonis præscript. & in leg. Sancimus. Cod. de Pœnis, & in leg. Si fratres. §. final. ff. pro socio, & in leg. 1. §. Adeo in fin. eodem tit. ita etiam in nostro casu & materia, uxor non debet perdere medietatem lucrorum ex delicto mariti: nec è contra maritus ex delicto uxoris.

2 Item confirmatur, quia in bonis superlucratis & acquisitis constante matrimonio ipso jure transit dominium & possessio in uxorem pro medietate, ut in leg. 1. in fine, cum leg. sequenti. ff. pro socio, ergo in ea non potest maritus ei præjudicare, nec è contra, argumento textus in leg. Id quod nostram. ff. de Regulis juris, cum similibus.

3 Rursus etiam & finaliter confirmatur & declaratur ista nostra lex, quia ratio ejus dubitandi est, quia licet hodie in nostro regno maritus & uxor reputentur socii, & lucra quæsitae in Anton. Gomez. ad Legem Taur.

ter eos constante matrimonio communicentur & dividantur; tamen solus maritus sine licentia nec consensu uxoris potest liberè alienare prædicta lucra ad libitum suæ voluntatis: ita disponit lex final. tit. 4. lib. 5. Ordinam. ergo videbatur quod posset per delictum ea alienare, argumento textus in leg. Alienationis verbum. ff. de Veoborum significat. cum simil.

4 Sed contrarium expressè disponit nostra lex, & ratio vera & mentalis potest esse, quia licet per legem quis habeat liberam potestatem & facultatem administrandi & alienandi bona alterius, debet intelligi per contractum, non tamen per delictum: textus est singularis & unicus in jure in leg. 3. Cod. de Bonis præscriptorum, ubi habetur quod licet filius habeat peculium Castrense, & possit liberè illud administrare, & alienare invito patre; tamen illud est verum & debet intelligi per viam contractus: secus tamen est per viam delicti: quia per delictum non potest alienare, nec in eo patri præjudicare: & ad hoc reputat singularem & unicum Bald. ibi & notant & commendant ceteri DD. reputat etiam singularem & unicum Joan. de Imola, in leg. Si finita. §. Si vestigalibus. ff. de Damno infecto, column. final. Jason. in §. Actiones, Instit. de action. 8. column. num. 62. ergo ita dicamus in nostro casu & lege, quod licet maritus possit liberè alienare bona quæsitae constante matrimonio, tamen debeat intelligi per contractum, non verò per delictum.

5 Confirmatur etiam, quia in generali mandato, vel libera administratione non videtur concessa alienatio per dolum, text. est notabilis in leg. Creditor. §. Lucius. ff. Mandati, & ibi notant & commendant, Bartol. Alber. & communiter DD. Idem Bart. Paul. de Castro, & communiter DD. in leg. Si sic. ff. de Legat. 1. idem Bart. & alii DD. in leg. fin. ff. de Prætor stipul. Bald. in leg. fin. Cod. de Contrahend. emptio. idem Bald. in l. 1. ff. de Milit. testament. idem Bald. in cap. Cum in jure peritus, de offic. delegat. penult. col. Jas. in l. Qui Romæ. §. Duo fratres. ff. de Verborum obligatione, volum. 19. num. 75.

T E X T. LXXVIII.

LA muger, durante el matrimonio por el delito puede perder en parte, ò en todo sus bienes dotales, ò de ganancia, ò de otra qualquier qualidad que sean.

Id est:

Uxor durante matrimonio propter crimen (ali- quod) potest amittere omnia sua bona dotalia aut acquisita, aut cujuscumque alterius qualitatatis, in partem aut in totum.

Mmm 3

COM-